

Bundesarbeitsgericht
Achter Senat

Urteil vom 29. Juni 2017
- 8 AZR 402/15 -
ECLI:DE:BAG:2017:290617.U.8AZR402.15.0

I. Arbeitsgericht Frankfurt am Main

Urteil vom 8. Oktober 2014
- 17 Ca 967/14 -

II. Hessisches Landesarbeitsgericht

Urteil vom 15. Juni 2015
- 16 Sa 1619/14 -

Entscheidungsstichwort:

Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG

Leitsatz:

Eine „Ablehnung durch den Arbeitgeber“ iSv. § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG setzt eine auf den Beschäftigten bezogene ausdrückliche oder konkludente Erklärung des Arbeitgebers voraus, aus der sich für den Beschäftigten aus der Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers eindeutig ergibt, dass seine Bewerbung keine Aussicht (mehr) auf Erfolg hat. Ein Schweigen oder sonstiges Untätigbleiben des Arbeitgebers reicht grundsätzlich nicht aus, um die Frist des § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG in Lauf zu setzen.

BUNDESARBEITSGERICHT



8 AZR 402/15

16 Sa 1619/14

Hessisches

Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am

29. Juni 2017

URTEIL

Wirth, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In Sachen

Beklagte, Berufungsbeklagte und Revisionsklägerin,

pp.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 29. Juni 2017 durch die Vorsitzende Richterin am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Schlewing, die Richter am Bundesarbeitsgericht Dr. Vogelsang und Dr. Roloff sowie die ehrenamtlichen Richter Oschmann und Wroblewski für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 15. Juni 2015 - 16 Sa 1619/14 - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass das Urteil des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 15. Juni 2015 - 16 Sa 1619/14 - wie folgt neu gefasst wird:

Auf die Berufung des Klägers wird - unter Zurückweisung seiner Berufung im Übrigen - das Urteil des Arbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 8. Oktober 2014 - 17 Ca 967/14 - teilweise abgeändert und zur Klarstellung insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger eine Entschädigung iHv. 3.200,00 Euro nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 15. Februar 2014 zu zahlen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Die Beklagte hat die Kosten des Revisionsverfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten darüber, ob die Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger eine Entschädigung wegen eines Verstoßes gegen das Benachteiligungsverbot des AGG zu zahlen. 1

Der in O (Ukraine) geborene Kläger ist russischer Muttersprachler und studiert seit Oktober 2011 Psychologie an der J-Universität F und Wirtschaftswissenschaften an der Fe in H. Die Beklagte verlegt das Magazin „Unternehmensjurist“ und beschäftigt neun Arbeitnehmer. Im Februar 2013 beauftragte sie die Studentenvermittlung JO mit der Suche nach zwei Aushilfen für die Zeit vom 18. März 2013 bis zum 17. Mai 2013. JO ist eine studentische Arbeitsver- 2

mittlung, die an Personen Stellenausschreibungen übermittelt, die sich auf ihrer Homepage als Mitglieder registriert haben.

In einer E-Mail vom 11. Februar 2013 übermittelte JO dem Kläger das folgende Stellenangebot:

3

»...

Bürohilfe

...

Aufgaben: Unterstützung des Redakteurs beim Verfassen eines Buchs

- Recherchearbeiten
- Schreibaarbeiten
- Kundentelefonate annehmen und weiterleiten

Umfang: 40 Std./Woche

Zeiten: Es sind 2 Zeiträume (aufgeteilt auf 2 Aushilfen) abzudecken

18.03. - 19.04., jeweils Montag-Freitag in den üblichen Bürozeiten (kann auf Wunsch bis 17.05. verlängert werden)

15.04. - 17.05., jeweils Montag-Freitag in den üblichen Bürozeiten

Bitte gib an, in welchem Zeitraum du arbeiten kannst.

...

Anforderungen:

- Deutsch als Muttersprache
- Gute PC-Kenntnisse
- erste Erfahrungen in der Büroarbeit

Entlohnung: 10€/Std.

Beginn: 18.03.,

Dauer: 2 Monate

Ort: F

...“

Der Kläger bewarb sich mit Schreiben vom 12. Februar 2013 bei JO auf die Stellenausschreibung. In dem Bewerbungsschreiben heißt es ua.:

4

„ich studiere Psychologie an der Universität F sowie BWL an der Fe H im dritten Fachsemester und habe von Ihrer Stellenausschreibung, in der eine studentische Hilfskraft

zur Unterstützung beim Verfassen eines Buchs gesucht wird, durch das Portal ‚Jo‘ erfahren.

Gerne würde ich in der vorlesungsfreien Zeit Ihr Unternehmen unterstützen. Insoweit würde mir der Zeitraum vom 18.03. bis 19.04.2013 optimal passen.“

Dem Bewerbungsschreiben des Klägers war ein zweiseitiger tabellarischer Lebenslauf beigelegt mit ua. folgenden Angaben: 5

„Persönliche Daten

...

Geburtsort: O/Ukraine

Nationalität: Deutsch

...

Schulbildung

...

09/1993 - 05/1995 Grundschule in O/Ukraine

...

Zusätzliche Qualifikationen

...

Fremdsprachen: Deutsch und Englisch fließend, Spanisch und Hebräisch Grundkenntnisse, Großes Latinum“

Mit E-Mail vom 12. Februar 2013 teilte JO dem Kläger ua. mit: 6

„Anbei erhältst Du eine Kopie Deines Anschreibens an den Auftraggeber:

d gmbh

Frau W

In Deinem persönlichen Bereich (www.jo.html) kannst Du den Stand des Bewerbungsverfahrens jederzeit einsehen.“

JO traf unter den eingegangenen Bewerbungen eine Vorauswahl. Die 7
Bewerbung des Klägers leitete sie nicht an die Beklagte weiter. Die Beklagte besetzte eine der ausgeschriebenen Stellen mit dem Mitbewerber S und die

andere Stelle mit der Mitbewerberin K, die sich beide über JO bei der Beklagten beworben hatten. Eingestellt wurde zudem die in Afghanistan geborene T, die sich auf anderem Wege beworben hatte. Bereits zuvor hatte die Beklagte für vergleichbare Tätigkeiten eine in Deutschland geborene Marokkanerin eingestellt.

Der Kläger bat die Beklagte mit E-Mail vom 9. September 2013 um eine Rückmeldung auf seine Bewerbung. Diese antwortete ihm am 11. September 2013 wie folgt: 8

„Sehr geehrter Herr Sch,
herzlichen Dank für Ihre Mail.
Es tut uns leid, wenn Sie keine Antwort bekommen haben.
Wir hatten der Jobvermittlung immer umgehend Feedback gegeben. Dies wurde wahrscheinlich nicht weitergegeben.
Die Stelle wurde sehr schnell besetzt und war auch nur für einen kurzen Zeitraum geplant.
Mit freundlichen Grüßen
...“

Der Kläger erwiderte mit E-Mail vom 13. Oktober 2013, in der es auszugsweise heißt: 9

„nach nochmaliger Durchsicht der Stellenausschreibung bin ich der Auffassung, dass meine ethnische Herkunft bei Ihrer Auswahlentscheidung eine Rolle gespielt hat.
Ich möchte Sie inständig bitten, mich zu einem Vorstellungsgespräch einzuladen und mir hierdurch die Möglichkeit einzuräumen, Sie von meiner Person und meinen Fähigkeiten zu überzeugen. Möglicherweise käme ich dann für eine adäquate Tätigkeit in Betracht.“

Mit Schreiben vom 6. November 2013 - der Beklagten am 7. November 2013 zugegangen - machte der Kläger dieser gegenüber einen Anspruch auf Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG iHv. 9.600,00 Euro geltend. 10

Mit seiner am 7. Februar 2014 beim Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 14. Februar 2014 zugestellten Klage hat der Kläger eine Entschädigung iHv. drei geschätzten Monatsgehältern à 1.600,00 Euro, mithin iHv. 11

4.800,00 Euro nebst Zinsen ab Rechtshängigkeit verlangt. Er hat die Auffassung vertreten, die Beklagte habe ihn entgegen § 7 Abs. 1 AGG wegen seiner ethnischen Herkunft benachteiligt. Dies folge bereits aus der Anforderung der Stellenanzeige „Deutsch als Muttersprache“. Aus seinem Lebenslauf ergebe sich zweifelsfrei, dass Deutsch nicht seine Muttersprache und er ukrainischer Herkunft sei. Er verfüge über exzellente Deutschkenntnisse und habe seinen Entschädigungsanspruch rechtzeitig innerhalb der Frist des § 15 Abs. 4 Satz 1 AGG geltend gemacht, die frühestens mit dem Zugang der Mitteilung der Beklagten am 11. September 2013 zu laufen begonnen habe. Dass die ausgeschriebenen Stellen nach der Stellenanzeige nur für die Zeit vom 18. März 2013 bis zum 17. Mai 2013 besetzt werden sollten, sei unerheblich, da Buchprojekte häufig verschoben würden.

Der Kläger hat zuletzt beantragt,

12

die Beklagte zu verurteilen, an ihn eine angemessene Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG, deren Höhe in das Ermessen des Gerichts gestellt wird, nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat die Auffassung vertreten, die Stellenausschreibung verstoße nicht gegen das Verbot der Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft. Die Anforderung „Deutsch als Muttersprache“ sei lediglich als Synonym für bestimmte Sprachkenntnisse zu verstehen. Des ungeachtet sei die Anforderung in der Stellenausschreibung auch gerechtfertigt, da die gesuchten Bürohilfen einen Redakteur beim Verfassen eines Buchs in deutscher Sprache unterstützen sollten. Anfallende Recherche-, Korrekturlese- und Schreibarbeiten sowie die Annahme und Weiterleitung von Kundentelefonaten erforderten exzellente Deutschkenntnisse. Idealerweise sollten die Bürohilfen dem Redakteur einzelne Passagen so zuliefern, dass er sie unmittelbar für sein Buch verwenden könne. Im Übrigen habe die ethnische Herkunft weder bei der von JO vorgenommenen Vorauswahl noch bei der von ihr vorgenommenen Auswahl eine Rolle gespielt. Unter den von JO ausgewählten Bewerbern hätten sich auch Personen befunden, deren Name auf einen

13

Migrationshintergrund habe schließen lassen. Den Bewerbungsunterlagen des Klägers habe man seine ethnische Herkunft demgegenüber nicht entnehmen können. Auch sei nicht erkennbar, dass Deutsch nicht seine Muttersprache sei. JO habe ihr einen beträchtlichen Teil der Bewerbungen zu einem Zeitpunkt weitergeleitet, als die Bewerbung des Klägers noch nicht eingegangen gewesen sei. Der Kläger habe seinen Entschädigungsanspruch jedenfalls nicht rechtzeitig innerhalb der Frist des § 15 Abs. 4 Satz 1 AGG geltend gemacht. Da die Stellen nach der Stellenausschreibung nur in der Zeit vom 18. März 2013 bis zum 17. Mai 2013 zu besetzen gewesen seien, sei aus der Sicht eines objektiven Empfängers spätestens mit Ablauf des 17. Mai 2013 klar gewesen, dass die Bewerbung des Klägers erfolglos geblieben sei. Jedenfalls sei das Entschädigungsverlangen des Klägers rechtsmissbräuchlich. Ihm sei nicht aufgefallen, dass er bis zum Ablauf des in der Stellenausschreibung angegebenen Befristungszeitraums keine Antwort auf seine Bewerbung erhalten habe.

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts auf die Berufung des Klägers teilweise abgeändert und die Beklagte verurteilt, an den Kläger eine Entschädigung iHv. 3.200,00 Euro nebst Zinsen iHv. fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 14. Februar 2014 zu zahlen. Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

14

Entscheidungsgründe

Die Revision der Beklagten ist ganz überwiegend unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts zu Recht teilweise abgeändert und die Beklagte verurteilt, an den Kläger eine Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG iHv. 3.200,00 Euro zu zahlen. Zinsen auf diesen Betrag stehen dem Kläger allerdings nicht bereits ab dem 14. Februar 2014, sondern erst ab dem 15. Februar 2014 zu.

15

- I. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass der persönliche Anwendungsbereich des AGG eröffnet ist. Der Kläger ist als Bewerber für ein Beschäftigungsverhältnis Beschäftigter iSd. AGG (§ 6 Abs. 1 Satz 2 AGG; vgl. BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 14 mwN, BAGE 157, 296). Die Beklagte ist Arbeitgeber iSv. § 6 Abs. 2 AGG. 16
- II. Das Landesarbeitsgericht hat zudem zutreffend angenommen, dass der Kläger den Anspruch auf Entschädigung auch frist- und formgerecht geltend gemacht (§ 15 Abs. 4 AGG) und die Entschädigung fristgerecht eingeklagt (§ 61b Abs. 1 ArbGG) hat. 17
1. Nach § 15 Abs. 4 Satz 1 AGG muss ein Anspruch nach § 15 Abs. 1 oder Abs. 2 AGG innerhalb einer Frist von zwei Monaten schriftlich geltend gemacht werden, es sei denn, die Tarifvertragsparteien haben etwas anderes vereinbart, was hier nicht der Fall ist. Die Frist beginnt nach § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG im Falle einer Bewerbung oder eines beruflichen Aufstiegs mit dem Zugang der Ablehnung und in den sonstigen Fällen einer Benachteiligung zu dem Zeitpunkt, in dem der oder die Beschäftigte von der Benachteiligung Kenntnis erlangt. § 61b Abs. 1 ArbGG bestimmt, dass eine Klage auf Entschädigung nach § 15 AGG innerhalb von drei Monaten, nachdem der Anspruch schriftlich geltend gemacht worden ist, erhoben werden muss. 18
2. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis zutreffend angenommen, dass die zweimonatige Frist zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 4 AGG frühestens am 11. September 2013 zu laufen begonnen hat, da dem Kläger erst an diesem Tag eine Ablehnung der Beklagten zugegangen ist. 19
- a) Eine „Ablehnung durch den Arbeitgeber“ iSv. § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG setzt eine auf den Beschäftigten bezogene ausdrückliche oder konkludente Erklärung des Arbeitgebers voraus, aus der sich für den Beschäftigten aus der Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers eindeutig ergibt, dass seine Bewerbung keine Aussicht (mehr) auf Erfolg hat (vgl. BAG 22. August 2013 - 8 AZR 574/12 - Rn. 21; 17. August 2010 - 9 AZR 839/08 - Rn. 21). Danach ist 20

es zwar nicht erforderlich, dass der Arbeitgeber den Bewerber formal „bescheidet“ (aA Voigt in *Schleusener/Suckow/Voigt AGG 4. Aufl. § 15 Rn. 75*). Allerdings reicht ein Schweigen oder Untätigbleiben des Arbeitgebers grundsätzlich nicht aus, um die Frist des § 15 Abs. 4 AGG in Lauf zu setzen. Ebenso wenig reicht es aus, wenn der Bewerber nicht durch den Arbeitgeber, sondern auf andere Art und Weise erfährt, dass seine Bewerbung erfolglos war (vgl. etwa BAG 17. August 2010 - 9 AZR 839/08 - Rn. 21 mwN).

aa) Zwar handelt es sich bei der Ablehnung iSv. § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG 21
- anders als das Landesarbeitsgericht gemeint hat - nicht um eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung (*Aufgabe von BAG 22. August 2013 - 8 AZR 574/12 - Rn. 24*), sondern um eine rechtsgeschäftsähnliche Handlung. Auf diese rechtsgeschäftsähnliche Handlung finden jedoch die Bestimmungen über Willenserklärungen entsprechende Anwendung. Dies hat zur Folge, dass ein bloßes Schweigen oder Untätigbleiben des Arbeitgebers grundsätzlich nicht ausreicht, um die Frist des § 15 Abs. 4 AGG in Lauf zu setzen.

Die Ablehnung eines Bewerbers ist - anders als etwa eine Kündigung - 22
keine rechtsgestaltende Willenserklärung (*BAG 10. Dezember 1980 - 5 AZR 18/79 - zu A II 1 b der Gründe*). Vielmehr handelt es sich um eine rechtsgeschäftsähnliche Handlung. Rechtsgeschäftsähnliche Handlungen sind auf einen tatsächlichen Erfolg gerichtete Erklärungen, deren Rechtsfolgen nicht - wie bei Willenserklärungen - kraft des ihnen innewohnenden Willensakts, sondern kraft Gesetzes eintreten. Regelmäßig ermöglichen oder verhindern sie den Eintritt gesetzlich angeordneter Folgen des Tätigwerdens oder Untätigbleibens. In erster Linie handelt es sich dabei um Aufforderungen und Mitteilungen, die auf Ansprüche oder Rechtsverhältnisse Bezug nehmen und vielfach im Bewusstsein der dadurch ausgelösten Rechtsfolgen ausgesprochen werden, jedoch nicht unmittelbar auf den Eintritt dieser Rechtsfolgen gerichtet sind oder gerichtet sein müssen (vgl. etwa BAG 25. April 2013 - 6 AZR 49/12 - Rn. 132 mwN; 11. Juni 2002 - 1 ABR 43/01 - zu B IV 1 b cc der Gründe, BAGE 101, 298; MüKoBGB/Armbrüster 7. Aufl. Vorbem. § 116 Rn. 16). Da die Ablehnung nicht auf die Herbeiführung eines rechtsgeschäftlichen Erfolgs gerichtet ist, aber Be-

deutung für den Fristbeginn des § 15 Abs. 4 AGG hat, besitzt sie rechtsgeschäftsähnlichen Charakter.

Ob eine ausdrückliche Erklärung des Arbeitgebers den Inhalt einer Ablehnung hat oder ob ein sonstiges Verhalten des Arbeitgebers vorliegt, aus dem der Bewerber aus der Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers mit der erforderlichen Deutlichkeit die Erklärung des Arbeitgebers entnehmen kann, dass die Bewerbung keine Aussicht (mehr) auf Erfolg hat (*vgl. BAG 22. August 2013 - 8 AZR 574/12 - Rn. 21; 17. August 2010 - 9 AZR 839/08 - Rn. 21*), ist durch Auslegung der rechtsgeschäftsähnlichen Handlung im Einzelfall nach den für Willenserklärungen geltenden Grundsätzen zu ermitteln. Auf die Ablehnung iSv. § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG finden die Bestimmungen über Willenserklärungen einschließlich der Grundsätze ihrer Auslegung entsprechende Anwendung (*vgl. etwa BGH 14. Oktober 1994 - V ZR 196/93 - zu II 2 der Gründe*). Dies hat zur Folge, dass in einem bloßen Schweigen oder Untätigbleiben des Arbeitgebers grundsätzlich keine Ablehnung iSv. § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG liegt (*zur Bedeutung des Schweigens als Willenserklärung vgl. etwa BGH 9. Dezember 2011 - V ZR 131/11 - Rn. 16 mwN*), weshalb die Frist des § 15 Abs. 4 AGG in einem solchen Fall grundsätzlich nicht in Lauf gesetzt wird.

23

bb) Da § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG für die Ablehnung keine bestimmte Form vorschreibt, muss diese weder schriftlich noch sonst verkörpert erfolgen und kann deshalb auch mündlich erklärt werden (*BAG 22. August 2013 - 8 AZR 574/12 - Rn. 24*).

24

Allerdings setzt § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG eine auf den Beschäftigten bezogene Ablehnung voraus (*vgl. BAG 22. August 2013 - 8 AZR 574/12 - Rn. 24*). Dies folgt aus der in § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG getroffenen Regelung, wonach die Frist im Fall einer Bewerbung mit dem Zugang der Ablehnung beginnt. Danach muss sich die Ablehnung grundsätzlich als Reaktion auf die konkrete Bewerbung darstellen und dem Bewerber zugehen. Mit dem Zugangserfordernis in § 15 Abs. 4 AGG hat der Gesetzgeber an den Zugangsbegriff des § 130 Abs. 1 Satz 1 BGB angeknüpft, wonach die Erklärung so in den Bereich des Empfängers gelangt sein muss, dass dieser unter normalen Verhältnissen die Möglich-

25

keit hat, vom Inhalt der Erklärung Kenntnis zu nehmen (*vgl. etwa BAG 11. November 1992 - 2 AZR 328/92 - zu III 1 der Gründe*).

cc) Aus dem Umstand, dass die Frist des § 15 Abs. 4 AGG in unionsrechtskonformer Auslegung der Bestimmung in jedem Fall, dh. auch im Fall eines beruflichen Aufstiegs oder - wie hier: einer Bewerbung - zu dem Zeitpunkt beginnt, zu dem der/die Bewerber/in von der behaupteten Diskriminierung Kenntnis erlangt (*vgl. EuGH 8. Juli 2010 - C-246/09 - [Bulicke] Rn. 41, Slg. 2010, I-7003*), folgt im Hinblick auf das grundsätzliche Erfordernis einer ausdrücklichen oder konkludenten Ablehnung durch den Arbeitgeber nichts Abweichendes, weshalb es nicht ausreicht, wenn der Bewerber nicht durch den Arbeitgeber, sondern auf andere Art und Weise erfährt, dass seine Bewerbung erfolglos war.

26

Zwar sieht § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG seinem Wortlaut nach vor, dass die Frist im Fall einer Bewerbung oder eines beruflichen Aufstiegs mit dem Zugang der Ablehnung und (nur) in den sonstigen Fällen einer Benachteiligung zu dem Zeitpunkt beginnt, in dem der oder die Beschäftigte von der Benachteiligung Kenntnis erlangt. Allerdings heißt es in der Begründung des Gesetzesentwurfs, dass die Frist mit dem Zeitpunkt beginnt, an dem der oder die Benachteiligte von der Benachteiligung Kenntnis erlangt und dass dies im Fall einer Bewerbung oder eines beruflichen Aufstiegs der Zeitpunkt des Zugangs der Ablehnung durch den Arbeitgeber ist (*BT-Drs. 16/1780 S. 38*). Dies findet seine Bestätigung in der Beschlussempfehlung und dem Bericht des Rechtsausschusses zum Gesetzesentwurf. Dort heißt es, dass die Verkürzung der Frist auf zwei Monate für Arbeitnehmer hinnehmbar sei, weil die Frist ohnehin erst mit der Kenntnis von dem Verstoß beginne (*vgl. BT-Drs. 16/2022 S. 12*). Damit wollte der Gesetzgeber erkennbar für alle Fälle einer Benachteiligung für den Fristbeginn auf die Kenntnis von der Benachteiligung abstellen. Nach seiner Vorstellung ist dies im Fall einer Bewerbung und eines beruflichen Aufstiegs regelmäßig der Zeitpunkt des Zugangs der Ablehnung, weshalb dieser Zeitpunkt insoweit der frühestmögliche Zeitpunkt des Fristbeginns ist (*vgl. auch BAG 21. Juni 2012 - 8 AZR 188/11 - Rn. 38, BAGE 142, 143; 15. März 2012*

27

- 8 AZR 37/11 - Rn. 58 f., BAGE 141, 48; 15. März 2012 - 8 AZR 160/11 - Rn. 54). Ein solcher Fristbeginn steht, wie der EuGH bereits in der Entscheidung Bulicke ausgeführt hat (EuGH 8. Juli 2010 - C-246/09 - [Bulicke] Rn. 41, Slg. 2010, I-7003), mit dem unionsrechtlichen Grundsatz der Effektivität im Einklang.

b) Danach ist das Landesarbeitsgericht im Ergebnis zutreffend davon ausgegangen, dass die zweimonatige Frist des § 15 Abs. 4 AGG zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs frühestens am 11. September 2013 zu laufen begonnen hat, da dem Kläger erst an diesem Tag eine Ablehnung der Beklagten zugegangen ist. 28

aa) Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, die Beklagte habe dem Kläger erstmals mit E-Mail vom 11. September 2013 mitgeteilt, dass die Stelle anderweitig besetzt wurde. Eine konkludente Ablehnung, die die Frist des § 15 Abs. 4 AGG zu einem früheren Zeitpunkt hätte in Gang setzen können, liege nicht vor. Vielmehr habe die Beklagte vor dem 11. September 2013 dem Kläger gegenüber in keiner Weise zum Ausdruck gebracht, dass seine Bewerbung nicht berücksichtigt wurde. Dem bloßen Schweigen der Beklagten komme kein Erklärungswert zu. Etwas anderes ergebe sich auch nicht daraus, dass die Beklagte die Stelle bis zum 17. Mai 2013 befristet ausgeschrieben hatte. Auch in einem solchen Fall liege in einem Schweigen des Arbeitgebers keine Ablehnung iSv. § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG. Andernfalls müsste bereits die Stellenausschreibung dahin ausgelegt werden, dass, sofern der Bewerber bis zum voraussichtlichen Ende des Befristungszeitraums nichts gehört habe, seine Bewerbung als abgelehnt gelte. Dies laufe jedoch auf eine reine Fiktion hinaus. 29

bb) Diese Annahme hält einer revisionsrechtlichen Kontrolle im Ergebnis stand. Die Beklagte hatte dem Kläger erstmals mit E-Mail vom 11. September 2013 mitgeteilt, dass seine Bewerbung keinen Erfolg hatte. Danach hat die zweimonatige Frist zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 4 AGG frühestens zu diesem Zeitpunkt zu laufen begonnen. 30

(1) Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten ist eine andere Bewertung nicht deshalb geboten, weil die Beklagte die beiden Stellen für die Zeit bis zum 17. Mai 2013 befristet ausgeschrieben hatte. 31

Es kann vorliegend dahinstehen, ob die Ausschreibung einer befristeten Stelle überhaupt dahin ausgelegt werden kann, dass in ihr zugleich die vorweggenommene Ablehnung gegenüber jedem Bewerber liegt, der bis zum Ablauf des Befristungszeitraums nichts Gegenteiliges erfährt oder ob dies - wie das Landesarbeitsgericht angenommen hat - auf eine reine Fiktion hinausläufe. Selbst wenn der Arbeitgeber in der Ausschreibung einer befristeten Stelle ausdrücklich erklärt, dass jeder Bewerber als abgelehnt gilt, der bis zum Ablauf des vorgesehenen Befristungszeitraums keine gegenteilige Mitteilung erhält, würde hierdurch mit Ablauf des Befristungszeitraums die Zweimonatsfrist des § 15 Abs. 4 AGG nicht in Lauf gesetzt. Eine solche, in einer Stellenausschreibung enthaltene vorweggenommene Ablehnung ist keine Ablehnung iSv. § 15 Abs. 4 Satz 2 AGG. 32

§ 15 Abs. 4 Satz 2 AGG fordert nicht nur - wie unter Rn. 20 ausgeführt - eine ausdrückliche oder konkludente Erklärung des Arbeitgebers, aus der sich für den Beschäftigten aus der Sicht eines objektiven Erklärungsempfängers eindeutig ergibt, dass seine Bewerbung erfolglos geblieben ist. Die Bestimmung setzt - wie unter Rn. 25 ausgeführt - zudem eine auf den Beschäftigten bezogene Ablehnung voraus (vgl. BAG 22. August 2013 - 8 AZR 574/12 - Rn. 24). Der erforderliche Bezug fehlt indes bei einer in einer Stellenausschreibung vorweggenommenen Ablehnung, da sich diese an eine unbestimmte Vielzahl von potentiellen Bewerbern richtet und keinen Bezug zur Bewerbung eines bestimmten Bewerbers hat. 33

(2) Die Ablehnung war vorliegend auch nicht ausnahmsweise entbehrlich. 34

(a) In Ausnahmefällen kann die Ablehnung entbehrlich sein. Dies kann anzunehmen sein, wenn sich das Erfordernis der Ablehnung als reine Förmerei darstellen sollte, weil der Bewerber auch ohne die Ablehnung sichere Kenntnis hat, dass seine Bewerbung erfolglos war (vgl. zur Kenntnis iSd. § 852 BGB aF: BGH 1. April 2003 - XI ZR 385/02 - zu II 2 a cc (1) der Gründe). Davon kann 35

Stelle eine Ablehnung erklären muss, wenn er die Frist des § 15 Abs. 4 AGG in Gang setzen will.

(3) Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten ist es dem Kläger auch nicht nach Treu und Glauben (§ 242 BGB) verwehrt, sich darauf zu berufen, dass ihm seitens der Beklagten erstmals mit E-Mail vom 11. September 2013 mitgeteilt worden war, dass die Stelle anderweitig besetzt wurde. Anders als die Beklagte meint, war es nicht Aufgabe des Klägers nachzufragen, ob seine Bewerbung erfolglos war, sondern - im Hinblick auf einen möglichst frühzeitigen Beginn der Frist nach § 15 Abs. 4 AGG - vielmehr Sache der Beklagten, die Ablehnung zeitnah auf den Weg zu bringen. 39

3. Vor dem Hintergrund, dass die zweimonatige Frist zur Geltendmachung des Entschädigungsanspruchs nach § 15 Abs. 4 AGG frühestens am 11. September 2013 zu laufen begonnen hat, hat der Kläger die Fristen des § 15 Abs. 4 AGG und des § 61b Abs. 1 ArbGG gewahrt. Der Kläger hat seinen Anspruch mit Schreiben vom 6. November 2013, das der Beklagten am 7. November 2013 zugegangen ist, geltend gemacht. Seine am 7. Februar 2014 beim Arbeitsgericht eingegangene Klage, die der Beklagten am 14. Februar 2014 und damit demnächst iSv. § 167 ZPO zugestellt wurde, wahrt die Frist des § 61b Abs. 1 ArbGG. 40

III. Entgegen der Rechtsauffassung der Beklagten hält auch die Annahme des Landesarbeitsgerichts, die Beklagte habe den Kläger entgegen den Vorgaben des § 7 Abs. 1 AGG wegen seiner ethnischen Herkunft benachteiligt, einer revisionsrechtlichen Kontrolle stand. 41

1. Der Anspruch auf Entschädigung nach § 15 Abs. 2 AGG setzt einen Verstoß gegen das in § 7 Abs. 1 AGG geregelte Benachteiligungsverbot voraus, wobei § 7 Abs. 1 AGG sowohl unmittelbare als auch mittelbare Benachteiligungen verbietet. Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 AGG liegt eine unmittelbare Benachteiligung vor, wenn eine Person wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes, ua. wegen der ethnischen Herkunft eine weniger günstige Behandlung erfährt als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat 42

oder erfahren würde. Demgegenüber liegt nach § 3 Abs. 2 AGG eine mittelbare Benachteiligung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.

2. Der Kläger wurde dadurch, dass er von der Beklagten nicht eingestellt wurde, unmittelbar iSv. § 3 Abs. 1 AGG benachteiligt, denn er hat eine ungünstigere Behandlung erfahren als die Mitbewerber S und K, die beide eingestellt wurden. 43

3. Der Kläger hat die unmittelbare Benachteiligung iSv. § 3 Abs. 1 AGG auch wegen seiner ethnischen Herkunft erfahren. Das Landesarbeitsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Formulierung in der Stellenausschreibung, mit der eine Person gesucht wurde, die „Deutsch als Muttersprache“ beherrscht, mangels einer Rechtfertigung Personen wegen der ethnischen Herkunft - wie den Kläger - mittelbar benachteiligt iSv. § 3 Abs. 2 AGG und deshalb die Vermutung iSv. § 22 AGG begründet, dass der Kläger entgegen §§ 1, 7 Abs. 1 AGG wegen seiner ethnischen Herkunft unmittelbar diskriminiert wurde iSv. § 3 Abs. 1 AGG. Ebenso ist die Annahme des Landesarbeitsgerichts revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, dass die Beklagte diese Vermutung nicht widerlegt hat. 44

a) Das Benachteiligungsverbot des § 7 Abs. 1 AGG erfasst nicht jede Ungleichbehandlung, sondern nur eine Ungleichbehandlung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes. Zwischen der benachteiligenden Behandlung und einem in § 1 AGG genannten Grund muss demnach ein Kausalzusammenhang bestehen. Für den Kausalzusammenhang ist es nicht erforderlich, dass der betreffende Grund iSv. § 1 AGG das ausschließliche oder auch nur ein wesentliches Motiv für das Handeln des Benachteiligenden ist; vielmehr ist der Kausalzusammenhang bereits dann gegeben, wenn die Benachteiligung an einen Grund iSv. § 1 AGG anknüpft oder durch diesen motiviert ist, wobei die bloße 45

Mitursächlichkeit genügt (*BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 20 mwN, BAGE 157, 296*).

b) § 22 AGG sieht für den Rechtsschutz bei Diskriminierungen im Hinblick auf den Kausalzusammenhang eine Erleichterung der Darlegungslast, eine Absenkung des Beweismaßes und eine Umkehr der Beweislast vor. Wenn im Streitfall eine Partei Indizien beweist, die eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes vermuten lassen, trägt die andere Partei die Beweislast dafür, dass kein Verstoß gegen die Bestimmungen zum Schutz vor Benachteiligung vorgelegen hat. 46

Danach genügt eine Person, die sich durch eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes für beschwert hält, ihrer Darlegungslast bereits dann, wenn sie Indizien vorträgt, die mit überwiegender Wahrscheinlichkeit darauf schließen lassen, dass eine Benachteiligung wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes erfolgt ist. Dabei sind alle Umstände des Rechtsstreits in einer Gesamtwürdigung des Sachverhalts zu berücksichtigen (*BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 22 mwN, BAGE 157, 296*). 47

Besteht die Vermutung einer Benachteiligung, trägt die andere Partei die Darlegungs- und Beweislast dafür, dass der Gleichbehandlungsgrundsatz nicht verletzt worden ist. Hierfür gilt das Beweismaß des Vollbeweises. Der Arbeitgeber muss Tatsachen vortragen und gegebenenfalls beweisen, aus denen sich ergibt, dass ausschließlich andere als die in § 1 AGG genannten Gründe zu einer ungünstigeren Behandlung geführt haben (*BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 23 mwN, BAGE 157, 296*). 48

c) Danach hat das Landesarbeitsgericht im Ergebnis zu Recht angenommen, dass Indizien vorliegen, die eine unzulässige Benachteiligung des Klägers wegen seiner ethnischen Herkunft vermuten lassen. 49

aa) Seine Annahme, die Formulierung in der Stellenausschreibung, mit der eine Person gesucht wurde, die „Deutsch als Muttersprache“ beherrscht, könne Personen wegen der ethnischen Herkunft gegenüber anderen Personen in be- 50

sonderer Weise benachteiligen iSv. § 3 Abs. 2 AGG, hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung stand.

(1) Die Auslegung von Stellenanzeigen durch das Landesarbeitsgericht unterliegt - wie die Auslegung typischer Willenserklärungen oder Allgemeiner Geschäftsbedingungen - der vollen revisionsrechtlichen Nachprüfung. Die Stellenausschreibung ist nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen potentiellen Bewerbern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden wird, wobei die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Bewerbers zugrunde zu legen sind (*vgl. BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 29 mwN, BAGE 157, 296*). 51

(2) Die in der Stellenausschreibung enthaltene Anforderung „Deutsch als Muttersprache“ kann Personen wegen der ethnischen Herkunft in besonderer Weise benachteiligen iSv. § 3 Abs. 2 AGG. Sie bewirkt, soweit es an einer Rechtfertigung iSv. § 3 Abs. 2 AGG fehlt, eine mittelbare Diskriminierung wegen der ethnischen Herkunft. 52

(a) Nach § 1 AGG ist es Ziel des Gesetzes, ua. Benachteiligungen wegen der ethnischen Herkunft zu verhindern oder zu beseitigen. Der Begriff der ethnischen Herkunft ist kein enger Begriff. Er beruht auf dem Gedanken, dass gesellschaftliche Gruppen insbesondere durch eine Gemeinsamkeit der Staatsangehörigkeit, Religion, Sprache, der kulturellen und traditionellen Herkunft und Lebensumgebung gekennzeichnet sind. Er hat - wie auch der Begriff der Rasse - auch für Personen zu gelten, die zwar nicht selbst der betreffenden Ethnie angehören, aber gleichwohl aus einem dieser Gründe - Rasse oder ethnische Herkunft - weniger günstig behandelt oder in besonderer Weise benachteiligt werden (*EuGH 16. Juli 2015 - C-83/14 - [CHEZ Razpredelenie Bulgaria] Rn. 46 mwN und Rn. 56*). 53

(b) Die erworbene Muttersprache ist typischerweise mittelbar mit der Herkunft und damit auch mit dem in § 1 AGG genannten Grund „ethnische Herkunft“ verknüpft. Der Begriff „Muttersprache“ betrifft den primären Spracher- 54

werb. „Muttersprache“ ist die Sprache, die man von Kind auf oder als Kind - typischerweise von den Eltern - gelernt hat. Dabei ist nicht entscheidend, ob der Begriff der muttersprachlichen Kenntnisse den Rückschluss auf eine „bestimmte“ Ethnie zulässt (vgl. BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 418/15 - Rn. 39 mwN). Die Muttersprache betrifft mithin in besonderer Weise den Sprachraum und damit die ethnische Herkunft eines Menschen.

(c) Die Beklagte bringt mit der in der Stellenausschreibung enthaltenen Anforderung „Deutsch als Muttersprache“ zum Ausdruck, lediglich Interesse an der Gewinnung von Beschäftigten zu haben, die im deutschen Sprachraum aufgewachsen sind. Entgegen der Annahme der Beklagten ist die Anforderung - wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat - bei einer objektivierten Auslegung nicht dahin zu verstehen, sie suche Beschäftigte, die die deutsche Sprache - unabhängig von ihrer Muttersprache - sehr gut beherrschen. Das folgt bereits daraus, dass sie ausdrücklich Deutsch „als“ Muttersprache in der Stellenausschreibung verlangt hat, obgleich es ihr ohne Weiteres möglich gewesen wäre, „perfekte“ oder „sehr gute“ Deutschkenntnisse zu verlangen. Die Anforderung ist damit geeignet, Personen - wie den Kläger - wegen ihrer ethnischen Herkunft in besonderer Weise zu benachteiligen. 55

(d) Die Beklagte kann nicht mit Erfolg geltend machen, sie habe die Stelle nicht selbst ausgeschrieben, sondern JO damit beauftragt. Bedient sich der Arbeitgeber - wie hier - bei der Stellenausschreibung eigener Mitarbeiter oder Dritter, trifft ihn die Verantwortlichkeit für deren Verhalten (vgl. BAG 22. August 2013 - 8 AZR 563/12 - Rn. 37 mwN). 56

bb) Das Landesarbeitsgericht hat zudem im Ergebnis zu Recht angenommen, dass die mögliche mittelbare Benachteiligung iSv. § 3 Abs. 2 AGG nicht gerechtfertigt ist, die Beklagte die Stelle demnach unter Verstoß gegen § 11 AGG ausgeschrieben hat, und dass dies die Vermutung begründet, dass der Kläger wegen seiner ethnischen Herkunft benachteiligt wurde. 57

(1) Auch wenn eine Stellenausschreibung Formulierungen und Anforderungen enthält, die „auf den ersten Blick“ den Anschein erwecken, der Arbeit- 58

geber habe den Arbeitsplatz unter Verstoß gegen § 11 AGG ausgeschrieben, begründet dies nicht ohne Weiteres die Vermutung, der Bewerber sei im Auswahl- und Stellenbesetzungsverfahren wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes benachteiligt worden. Eine solche Vermutung kann vielmehr nur dann bestehen, wenn die Stellenausschreibung gegen § 11 AGG verstößt. Dies ist dann nicht der Fall, wenn eine mögliche mittelbare Benachteiligung nach § 3 Abs. 2 AGG gerechtfertigt ist (*vgl. grundlegend BAG 11. August 2016 - 8 AZR 4/15 - Rn. 64, BAGE 156, 71*).

(2) Eine mittelbare Benachteiligung iSv. § 3 Abs. 2 AGG läge dann nicht vor, wenn das dem Anschein nach neutrale Anforderungskriterium der Stellenausschreibung „Deutsch als Muttersprache“, das Personen - wie den Kläger - wegen des in § 1 AGG genannten Grundes „ethnische Herkunft“ gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen kann (§ 3 Abs. 2 AGG), durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt wäre und die Mittel zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich wären (§ 3 Abs. 2 AGG). 59

Dabei muss das mit dem neutralen Kriterium verfolgte „rechtmäßige“ Ziel, das über das Vorliegen einer mittelbaren Diskriminierung entscheidet, zwar kein „legitimes“ Ziel iSv. § 10 Satz 1 AGG sowie von Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2000/78/EG insbesondere aus den Bereichen Beschäftigungspolitik, Arbeitsmarkt und berufliche Bildung sein, sondern schließt andere von der Rechtsordnung anerkannte Gründe für die Verwendung des neutralen Kriteriums ein. Es muss sich aber um ein objektives Ziel handeln, das selbst nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des verbotenen Anknüpfungsgrundes nach § 1 AGG zu tun hat. Rechtmäßige Ziele in diesem Sinne können also nur solche sein, die nicht ihrerseits diskriminierend sind und die auch ansonsten legal sind. Der für die Ungleichbehandlung angeführte Grund muss einem wirklichen Bedürfnis des Unternehmens entsprechen (*BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 38 mwN, BAGE 157, 296*). 60

Zudem müssen die differenzierenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren zur Erreichung des rechtmäßigen Ziels erforderlich und angemessen sein. Beides ist im Hinblick auf das konkret angestrebte Ziel zu beurteilen. Da- 61

bei sind in unionsrechtskonformer Auslegung von § 3 Abs. 2 AGG die Mittel nur dann angemessen und erforderlich, wenn sie es erlauben, das mit der unterschiedlichen Behandlung verfolgte Ziel zu erreichen, sie also dafür geeignet sind, sie zudem im Hinblick auf die Erreichung dieses Ziels erforderlich sind, was nur angenommen werden kann, wenn dieses Ziel durch andere geeignete und weniger einschneidende Mittel nicht erreicht werden kann, und wenn die Mittel ferner im Hinblick auf das angestrebte Ziel angemessen sind, was bedeutet, dass die Mittel nicht zu einer übermäßigen Beeinträchtigung der legitimen Interessen der Personen führen, die wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes benachteiligt werden (*EuGH 16. Juli 2015 - C-83/14 - [CHEZ Razpredelenie Bulgaria] Rn. 118 ff., 122 ff.; BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 39 mwN, BAGE 157, 296*). Die Darlegungs- und Beweislast für die die Rechtfertigung iSv. § 3 Abs. 2 AGG begründenden Tatsachen trägt der Arbeitgeber (*BAG 15. Dezember 2016 - 8 AZR 454/15 - Rn. 40 mwN, aaO*).

(3) Nach diesen Grundsätzen scheidet eine Rechtfertigung iSv. § 3 Abs. 2 AGG aus. Soweit die Beklagte geltend macht, es gehe ihr mit der Anforderung um die bestmögliche Verrichtung der Tätigkeit, hat sie sich zwar auf ein rechtmäßiges Ziel iSv. § 3 Abs. 2 AGG berufen. Bei der qualifizierten Unterstützung des Redakteurs auch durch das Verfassen eigener Texte mit profunder Sprachkenntnis handelt es sich um ein objektives Ziel, das selbst nichts mit einer Diskriminierung aufgrund des verbotenen Anknüpfunggrundes nach § 1 AGG zu tun hat. Allerdings hat die Beklagte nicht substantiiert vorgetragen, dass es zur Erreichung dieses Ziels erforderlich und angemessen ist, von den Bewerbern zu verlangen, dass sie „Deutsch als Muttersprache“ beherrschen. Der Kläger hat die Erforderlichkeit dieser Anforderung ausdrücklich bestritten und geltend gemacht, auch ein Nichtmuttersprachler könne diese besondere Sprachkenntnis besitzen. Diesem Vorbringen ist die Beklagte nicht substantiiert entgegengetreten.

62

(4) Die Beklagte kann sich schließlich zur Rechtfertigung der durch die Stellenausschreibung bewirkten mittelbaren Benachteiligung auch nicht mit Erfolg auf § 8 Abs. 1 AGG berufen. Diese Bestimmung stellt an die Rechtfertigung

63

einer Benachteiligung keine geringeren, sondern strengere Anforderungen als § 3 Abs. 2 AGG.

(5) Danach besteht die Vermutung iSv. § 22 AGG, dass der Kläger die ungünstigere Behandlung iSv. § 3 Abs. 1 AGG wegen seiner ethnischen Herkunft erfahren hat. 64

cc) Die Beklagte hat diese Vermutung - wie das Landesarbeitsgericht zutreffend angenommen hat - nicht widerlegt. 65

(1) Die Beklagte kann insoweit nicht mit Erfolg einwenden, sie habe die ethnische Herkunft des Klägers aufgrund seiner Bewerbung nicht erkennen können. Aus der Bewerbung des Klägers ergibt sich - entgegen der Annahme der Beklagten - deutlich, dass Deutsch nicht seine Muttersprache ist. Er gibt in seiner Bewerbung unmissverständlich an, dass er in der Ukraine geboren wurde und dass er Deutsch wie auch Englisch „als Fremdsprache“ fließend beherrscht. Daraus ist für jeden potentiellen Arbeitgeber erkennbar, dass Deutsch nicht die Muttersprache des Klägers ist. 66

(2) Soweit die Beklagte zur Widerlegung der Vermutung auf die Einstellung anderer Personen mit Migrationshintergrund verweist, kann sie hieraus nichts zu ihren Gunsten ableiten. Dieses Vorbringen ist schon deshalb nicht geeignet, die Vermutung einer Benachteiligung wegen der ethnischen Herkunft iSv. § 22 AGG zu widerlegen, weil dieser Umstand nichts über das den vorliegenden Rechtsstreit betreffende Auswahlverfahren aussagt. 67

IV. Die Benachteiligung, die der Kläger wegen seiner ethnischen Herkunft erfahren hat, ist auch nicht ausnahmsweise nach § 8 Abs. 1 AGG zulässig. Insoweit fehlt es bereits an jeglichem Vorbringen der Beklagten dazu, dass die Beherrschung der deutschen Sprache als Muttersprache wegen der Art der auszuübenden Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt. 68

V. Die von der Beklagten an den Kläger nach § 15 Abs. 2 AGG zu zahlende Entschädigung beläuft sich auf 3.200,00 Euro. Über die Höhe der Entschädigung besteht unter den Parteien in der Revision kein Streit mehr. 69

VI. Zinsen auf die Entschädigungsforderung kann der Kläger nicht bereits ab dem 14. Februar 2014, sondern erst ab dem 15. Februar 2014 verlangen. Dies folgt aus § 291 iVm. § 288 Abs. 1 Satz 2 BGB, wonach Prozesszinsen erst ab dem Tag nach der Zustellung der Klage geschuldet sind (*vgl. BAG 24. Februar 2016 - 5 AZR 425/15 - Rn. 18, BAGE 154, 192*). 70

Schlewing

Vogelsang

Roloff

Oschmann

Wroblewski